

"El derecho, como el aire, está en todas partes" (¹)

UNIVERSIDAD DEL SALVADOR

Facultad de Ciencias Jurídicas

MAESTRÍA en DERECHO ECONÓMICO PRIVADO

Presidente del Comité Académico:

Carlos GHERSI

Coordinador: Celia WEINGARTEN



Tesina

Contratos de Colaboración Empresaria.

La Agrupación de Colaboración. La Unión Transitoria de Empresas.

El Consorcio de Cooperación

USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR
Ley 26.005

Tres firmas manuscritas en tinta negra. La primera a la izquierda es larga y fluida. La segunda en el centro es más compacta y vertical. La tercera a la derecha es también compacta y vertical, con un estilo más elaborado.

Carlos Gustavo Guerra
Abogado ¹

¹ Carlos Santiago Nino. Introducción al análisis del Derecho. Edit. Astrea. 2005. Pág. 1.

Índice

- Introducción
- Capítulo I: 1. El Derecho y la Economía.
2. La Empresa y el Sistema Económico.
3. La Autonomía del Derecho Comercial.
- Capítulo II: La Ley 19.550 de 1972. El Estatuto Especial.
1. El Sujeto de Derecho. La Sociedad. La tipicidad.
2. El Modelo.
3. El artículo 30 LSC.
4. Los Consorcios.
- Capítulo III: La Ley 22.903. La Reforma. Los Contratos de Colaboración Empresaria.
1. La Agrupación de Colaboración.
2. La Defensa de la Competencia.
3. La Unión Transitoria de Empresas.
- Capítulo IV: La Ley 26.005. *El Consorcio de Cooperación*.
1. Una primera aproximación.
2. El Contrato. La Inscripción.
3. La Denominación.
4. El Domicilio.
5. Los Consorcistas.
6. Separación; Exclusión; Admisión. Sanciones por incumplimiento.
7. Las Decisiones Consorciales.
8. El Objeto del Consorcio de Cooperación.
9. Un Objetivo del Consorcio de Cooperación.
10. La Representación. El Mandato.
11. Los mandantes.
12. El Fondo Común Operativo.
13. Los Beneficios. El lucro. Los resultados Económicos.
14. La Significación del Beneficio Económico en el CC.
15. El Tratamiento Contable.
16. La Rendición de Cuentas
17. El Consorcio de Cooperación en el Derecho Laboral.
18. El Consorcio de Cooperación en el Derecho Tributario.
19. El artículo 10 de la LCC.
20. La Remisión inexistente. Las Lagunas. Las soluciones Posibles.
21. La Hipótesis de Concurso o Quiebra del CC.
22. Sinopsis de la responsabilidad.
- Capítulo V: El Debate Doctrinario.
- Capítulo VI: La Conclusión.

Apéndice

- Los Antecedentes Legislativos.
- La Historia del Decreto *nonato*.
- Los Prolegómenos Parlamentarios de la Ley 26.005.
- Algunos Antecedentes Provinciales.
- La Experiencia Italiana
- La Experiencia Uruguaya.
- Enero de 2007
- Bibliografía.

Introducción

La Ley 26.005 ha insertado en nuestro sistema económico una nueva figura desarrollada en el ámbito propio de los Contratos de Colaboración Empresaria. Así, se ha creado al *Consortio de Cooperación*, como un nuevo agente económico, un nuevo substrato de la empresa *in genere* al igual que sus antecedentes inmediatos, la Agrupación de Colaboración y la Unión Transitoria de Empresas. Se ha reinstalado la *affectio cooperationis* y el compartir, esta vez para competir.

En el desarrollo de la labor y toda vez que el nuevo Consortio participa de la misma naturaleza meramente contractual, no societaria y no personificada, se consideró necesaria una breve compilación de los estudios anteriores de sus afines, para evaluar luego si su concreción, ha significado un avance.

Y aquello que en principio solo parecía un breve estudio de la norma como invariante y la comparación subsiguiente, poco a poco germinó en una progresiva reproducción dicotómica de muy difícil control, porque entre otras tantísimas cuestiones, afirmar que son meramente contratos y no sociedad, implica cuanto menos un breve desarrollo de aquello que llamamos sociedad; que carecen de órganos societarios y solo mandatarios, explicar brevemente la *contemplatio domini* y los potenciales excesos y en lo particular, cuando el artículo 2º de la Ley estipula que los Consortios de Cooperación no son personas jurídicas ni sociedades ni sujetos de derecho y que *tienen naturaleza contractual*, de ahí a tratar el concepto de persona y si el legislador *por si puede atribuir o no* la personalidad, según su criterio político de conveniencia a una situación o a otra, en verdad que me ha enfrentado a dilemas que seguramente no he podido solucionar en la medida que hubiera deseado y no solo por un problema de extensión, sino por uno más sencillo, pues una vez más he confirmado que cuanto más se estudia y aprende, más se ignora o lo que es peor, que menos se sabía para afrontar la tarea.

No he podido pasar por alto que nuestro legislador en esta oportunidad habría alterado ni más ni menos que el principio de razón suficiente y por ello, desempolvar algún viejo pero siempre nuevo libro de Filosofía, me llevó una vez más a la cercana frontera de mi saber y a un paso de la ignorancia.

Analizar de unos, su enconada defensa como símbolo de una nueva época, frente a la dureza de otros que los califican directamente como sociedad en los términos de la LSC, tanto como la irrefrenable sonrisa que despiertan quienes con franca ironía no exenta de conocimiento, se rebelan revelando lo que creen su verdad, me ha provocado verdadera conmoción. He superado algunos escollos, pero una buena parte persiste y subsiste tenaz a mi conocimiento, mi tiempo material y como frágil excusa, el objeto de una *tesina*.

Verdadera paradoja será que esta introducción haya sido escrita tras la conclusión; cierto es que la idea estaba ahí, siempre estuvo, pero en permanente estado de cambio, idas y vueltas y por ello, solo ha sido posible definir la redacción del principio, en el final.

Hoy, después de leer una vez más lo escrito, asumo el pecado de la arrogancia; desde el sencillo estudio comparativo imaginado, hoy me cuestiono y pregunto más allá de extractos y referencias de muchos Maestros del Derecho, que hacen aquí conceptos o ideas de Marx, Smith, Kelsen, Maritain, Nino, Comte - Sponville y hasta un breve poema Borgiano. Frente a ello, concluyo en que solo son citas que solo justifican mi pensamiento, ante tanto que no he sabido explicar y lo que debió de haber sido y no fue.

Por último, el peor de los pecados estará en el encuentro del punto de partida, las tribus silenciosas y el caprichoso hilo conductor seguido hasta nuestros días. No puedo justificar fácilmente el porqué de haber introducido el Capitalismo y el neoliberalismo; tampoco, la arbitraria narración histórica de la economía y el derecho, interlineada con la Argentina, como preludeo al tema central; alguna explicación podría esbozar porque al fin y al cabo, *nuestras leyes nos explican*, aunque también con seguridad, tal vez no sea más que una catarsis, mezcla de rabia contenida y alguna tristeza a flor de piel, volcada con total sinceridad.

Hace poco más de tres años me provocaron sin reparos, preguntándome porqué nuestra Constitución Nacional de 1853, protegió con precisa determinación, la propiedad privada y no así la vida; desde aquél día, nada fue igual.

Buenos Aires, Mayo de 2007

Capítulo I

1. El Derecho y la Economía. *Había una vez*, un marino veneciano del siglo XV quién narraba, a todo aquel que quisiera escucharlo, acerca de dos tribus africanas que como hecho natural, intercambiaban entre sí sal y oro mediante un singular modo en verdad sorprendente el que además, se celebraba sin pronunciar palabra alguna; la forma empleada consistía en que la tribu que llevaba la sal para comerciar la colocaba en montículos enfilados y luego se retiraba del lugar; la otra tribu colocaba de la misma manera, montículos de oro al lado de los de sal y se volvía; si la primera estimaba suficiente la cantidad de oro ofrecida la tomaba, dejando la sal que sería luego retirada por la segunda; si estimaba escasa la cantidad de oro ofertada, repetía el procedimiento retirando montículos hasta llegar así a la equivalencia buscada ⁽²⁾ cerrando de tal modo el acuerdo, como un contradictorio binario, del cual ni duda cabe que era un negocio celebrado y aún lo sería hoy, unos para subvenir sus necesidades básicas y otros para continuar comerciando.

Como primera idea, el esquema narrado es muy simple y en la simple percepción tras imaginar la representación, el acuerdo se vislumbra incluso como paritario, pero seguramente no sería tan así, tan equivalente el intercambio, pues las asimetrías negociales dependiendo de las circunstancias particulares o colectivas, históricas y sociales, han resultado una constante desde el inicio mismo de la humanidad, desde el inicio de los tiempos, desde cuando el hombre sintió hambre, sintió sed.

La sencilla modalidad de contratación intertribal se remonta al siglo XV y con seguridad las tribus en la propia solución, respondían de tal modo a algún sistema económico, rústico y primitivo, que solo permitía transacciones casi de necesidad y supervivencia, pero bueno es advertir que en ese tráfico de la oferta y contraoferta sucesiva, se denota naturalmente la búsqueda y obtención final de una tasa de beneficio (*tb*) para alguna de ellas. Y si se entiende en el relato un sistema económico subyacente o periférico, puede también interpretarse que hay uno de derecho, formal o informal, hasta tal vez en algún punto supranatural, al cual le acordaban eficacia, pues indudablemente violentar ese concierto silencioso, conllevaría algún tipo de sanción.

² Relato citado en el artículo "La teoría del negocio jurídico". Vicisitudes y permanencia. Monti, J. L. LL 1997 - C, 1147.

Lajugie, quién ha descripto el mismo relato, piensa que el formalismo complicado y el silencio, en realidad obedecían a que las relaciones entre las tribus generalmente eran hostiles ⁽³⁾ y que por ello evitaban los encuentros. Si tal hubiera sido la cuestión de fondo, la posible sanción ante el quebrantamiento será la batalla y el producto de ella, los bienes necesarios y los espacios de poder, no obstante lo cual y previamente, estas tribus al menos, intentaban a su modo comerciar.

Bastante antes, en el siglo XI, al norte, en la Europa Central, el panorama del comercio ya era muy diferente; la economía primordialmente agrícola se hallaba controlada por el señor feudal y su propiedad eminente, que generaba por la propia naturaleza del régimen un sistema cerrado, donde las principales relaciones económicas eran internas. Imperaba en él, la idea del autoabastecimiento y el servicio al señor propietario de la tierra como principal fuente de riqueza, no obstante lo cual, frente a este sistema casi de clausura y ahora al sur, poco a poco comenzaba en las ciudades italianas, también feudales, un resurgimiento y progreso de las actividades comerciales e intelectuales.

Será así que llegado el siglo XII, el Renacimiento y el despertar de las ciudades, comienza a manifestarse la importancia que toman las ferias y los mercados en el intercambio comercial; principia a vislumbrarse la burguesía y será a fines del medioevo, cuando se enfrenten el feudo y el mercado ⁽⁴⁾ ello figuradamente, pues en la realidad eran los comerciantes (burgueses), los actores económicos de las ferias y el mercado, contra el sistema, pues estos y más que pronto advirtieron la posibilidad de expansión y las consecuentes ganancias.

La burguesía empieza a abrirse camino batallando contra aquel mercado cerrado y para ello, necesita crear un nuevo orden jurídico que le permita superar su aislamiento.

³ El mismo negocio y su descripción, también es referenciado por Joseph Lajugie quién agrega que tal forma de comerciar se realizaba en la zona fronteriza; precisa que allí se colocaba la mercadería a comerciar (en realidad consigna: de la que deseaban *desprenderse*) y que los objetos eran dejados temporariamente sin temor al robo; según este, las tribus evitaban cuidadosamente el encuentro para que no se despierten sus instintos belicosos. "Los sistemas Económicos" Eudeba. 2001. Pág. 22.

⁴ Para el contexto, mercado se entiende de modo genérico y a las ferias, como los espacios físicos en que se vendían los distintos productos. En realidad y a pesar del tiempo, la noción de mercado no ha variado en lo sustancial; Samuelson entre otros, lo ha definido como un mecanismo por medio del cual los compradores y los vendedores de un bien determinan conjuntamente su precio y su cantidad; sin embargo, también es claro que hoy en día hay *mercados* que siguen instalados en un lugar físico como por ejemplo: el Mercado de Chicago (*Chicago Board of Trade*); el Korea Stock Exchange, el Taiwán Stock Exchange, la Borsa Valori de Italia o la Bolsa de Madrid Stock Exchange. Inclusive siguen denominándose mercados, los *mercados de valores* organizados al amparo de las leyes de oferta pública, tales como: el Mercado a Término de Buenos Aires SA (MATba), la Bolsa de Cereales, el ROFEX (*Rosario Futures Exchange*) o la Bolsa de Comercio de Buenos Aires.

El *ius mercatorum* comienza a traspasar esa suerte de aislamiento. Nace el derecho estatutario de las ciudades italianas, el germen del futuro derecho comercial que irrumpe y ello aparece como una verdad insoslayable, cuando se constituyen en una fuente de poder, cuestión que *mutatis mutandi* se mantiene hasta nuestros días.

Durante la Edad Media la *lex mercatoria* será un derecho creado e impuesto por la clase mercantil; surgió así un *nuevo derecho de clase*, que tuvo primeramente como protagonista al comerciante y luego al empresario, pero mutando lentamente y sin cesar hasta nuestros días, hacia el consumidor como eje central del sistema.

Hoy Toffler ya ha imaginado en algún futuro no tan lejano, el fantástico nacimiento del *prosumer* ⁽⁵⁾ donde ya el individuo no será el títere estratégico ⁽⁶⁾ sino un consumidor interactuante con la producción.

Y así, desde el inicio mismo de los tiempos, desde la inimaginable por entonces concepción de un contrato plurilateral organización como centro de imputación diferenciado con afectación de un patrimonio específico y además persona jurídica o bien bajo formas no personalizantes, el derecho y la economía han recorrido un más que estrecho y común sendero siempre inescindiblemente unidos ⁽⁷⁾.

Discurrir acerca de la aparición del *consumidor* como neto producto del Capitalismo moderno y bien que tomado a guisa de arbitrario punto de partida, cómo desde aquel intercambio tribal seguramente desarrollado de igual modo desde mucho antes del Siglo XI, se ha llegado hasta nuestros días, en verdad que excede este ámbito, pero sí puede aseverarse, en pinceladas descriptivas o narrativas según sea, que el *ethos* capitalista y

⁵ El futurista Alvin Toffler acuñó e introdujo al "Prosumidor" o "*prosumer*", neologismo como contracción de los términos "*professional consumer*" en su libro "La Tercera Ola". En su construcción, el término fue usado para definir la integración de productores y los consumidores de bienes y servicios, en un tipo de asociación para determinar qué tipo de productos deberían hacer para el consumo. Prosumidor define un segmento de la población que es proactivo, ponderado y tiene una relación dinámica con las marcas. Para Toffler el término *prosumer* describe un futuro posible consumidor, que participa en el diseño y especificaciones de los productos que consume. En su visión ya no existiría un mercado pasivo, sino un *todo activo creativo*.

⁶ Dentro del amplio concepto de consumidores-usuarios se menciona así por la doctrina norteamericana al ciudadano común, que se ve cada día más desprotegido. Será estratégico porque las grandes corporaciones necesitan vender a las grandes masas (a nivel mundial) y títere, porque la publicidad incluida la subliminal, modela la voluntad y las necesidades del común de la gente.

⁷ Sin embargo, enseña Rivera que Weber sostenía que no podría haber entre el Derecho y la Economía puntos de contacto, pues mientras que el Derecho actúa en el plano de la norma idealmente aplicable, la economía actúa sobre el plano del evento real. Sin embargo el mismo Rivera advierte que luego ambas ciencias y tras aquella etapa de ignorancia recíproca, como si fueran absolutamente independientes o compartimientos estancos, van recomponiendo sus relaciones como afirma Galgano por dos razones: la llegada de la sociedad postindustrial y la globalización de los mercados. Economía e interpretación jurídica. Rivera, Julio César. LL 2002 - F, 1163

su cosmovisión han transformado definitivamente el planeta. Su desarrollo y crecimiento ha sido exponencial y no solo se ha caracterizado por las instituciones que ha creado, la misma estructura capitalista, sino por la moral empleada en su accionar, controvertida en algunos casos, cuando no directamente la amoralidad en otros, cuando no simplemente, la inmoralidad desvergonzada.

Hoy mismo, tras nuestras fronteras nomás o África o India, da igual, laboratorios de investigación médica, partícipes y cómplices de algún sector irracional del sistema, mantienen y explotan reservorios de seres humanos, adrede aislados y separados; poblaciones enteras son utilizadas como cobayos, experimentando una y otra vez drogas o vacunas, las que una vez evaluadas y aprobadas, son suministradas al mercado que las puede adquirir, en actitudes que empobrecen y ofenden los criterios axiológicos, que estimamos como esenciales y necesarios ⁽⁸⁾.

Si la actividad económica en la búsqueda de su razón de ser que no es otra que el provecho ilimitado, se libera de la moral, de medio se convierte en fin adoptando una postura maquiavélica y si el fin era (es) el mismo dinero y no el hombre, la irrupción de Marx (1818-1883) y sus Doctrinas, fijando así discrecionalmente un nuevo hito en la secuencia del relato, no son más que el producto de una reacción lógica y previsible.

Para Marx desde su dialéctica y la teoría de la determinación económica del derecho, este último será meramente una superestructura construida sobre una base económica, aunque luego en sus años postreros junto con Engels, admitiera que habían sobrestimado la importancia de los factores económicos. Sin embargo y a grandes rasgos, si la primera *pudiera* ser materia opinable y la tercera solo una ilusión, la segunda doctrina de la dialéctica que le otorga al derecho el carácter de

⁸ El descubrimiento de una red que utilizaba desde 2003 a personas como conejillos de india en Brasil causa horror (...) Según el legislador, un grupo de mujeres fueron utilizadas como cobayas en una investigación sobre malaria en la que participaron entidades estadounidenses y brasileñas. Las autoridades sanitarias de Brasil ordenaron en diciembre suspender los experimentos después de que una denuncia de la prensa dejara al descubierto la red de explotación de personas. Unos 40 hombres de pequeñas comunidades aceptaron participar de los estudios, por los que cobraban entre 12 y 20 reales por día (entre 5 y 9 dólares) y que consistían en dejarse picar por unos 100 mosquitos. A los participantes del experimento les pagaban por capturar 25 mosquitos de una vez y meterlos en un vaso para "después, colocar el recipiente en alguna parte del cuerpo y dejar que los mosquitos los chuparan durante una, dos, tres horas o el tiempo necesario hasta que estuviesen tan saciados que cayesen"; el procedimiento debía repetirse cuatro veces hasta lograr ser picado por cien insectos que debían ser entregados a los investigadores. Más de la mitad de los participantes del experimento contrajeron malaria. Según la Agencia Brasil, los experimentos fueron autorizados gracias a un error de traducción, ya que en los protocolos presentados en ningún momento se informó que iban a utilizar a personas como conejillos de india. El experimento fue organizado por la Universidad de Florida, con financiamiento del Instituto Nacional de Salud de Estados Unidos con la participación de

clase, resulta más que cierta y palpable aún desde el simple conocimiento empírico, pues en cualquier caso, todos los sistemas jurídicos han sido creados y cimentados por la clase gobernante, como instrumento para intentar perpetuar su poder y mantener sometida a una clase oprimida.

Hoy, como ayer, persiste la opresión barbárica, manifiesta o invisible que condena, convierte y mantiene a poblaciones enteras en verdaderos sirvientes y mano de obra barata, como auténticos siervos de la gleba, generados por una insaciable sociedad de consumo.

Aquellos lapsos otrora centenarios o más para producir cambios sensibles en el sistema, se ven acelerados y día a día se crean y recrean símbolos de jerarquización social; la clase hegemónica de turno define y proyecta hacia abajo, la calidad de vida que estima casi como necesaria. La expansiva globalización del sistema mercantil o la economía en un nivel directamente mundial, demuestran que la clase económica será en definitiva la que siempre gobierne como el rey, con o sin corona, como evidencia notoria. El mundo entero *ya es casi un solo Mercado*, dejando atrás poco a poco, aquella natural distribución territorial ⁽⁹⁾.

Para un marxista ortodoxo, el Derecho comportará en primer lugar dominación y explotación y la economía capitalista, la culpable de la plusvalía, en rebelde contraposición al pensamiento de Adam Smith (1723-1790) quien justificaba los beneficios del capital - la ganancia de aquellos que lo comprometen - puesto que sus titulares lo emplean en dar trabajo. A igual resultado, para uno plusvalía, para el otro, ganancia o utilidad.

Marx concibe a la ganancia como una quita injusta al obrero, puesto que es quien realmente trabaja y genera valor y este énfasis en la plusvalía, da cuenta del interés puesto por Marx en la distribución del ingreso desde una perspectiva cualitativa, es decir en tanto desigual apropiación del producto por parte de las clases. Smith en cambio, concibe un mercado de competencia perfecta y para lograr la máxima producción propone no intervenir en su operatoria; desde el punto de vista del comercio, sostiene que es deber del Estado, propiciar la libertad

la Universidad de San Pablo, de Fiocruz (Fundación Instituto Oswaldo Cruz) y la Fundación Nacional de Salud. Fuente: <http://axxon.com.ar/mus/Insectos.htm>. 09.01.2006

⁹ "La economía mundial que ha formado la economía del mundo durante 5000 años está llegando a su fin. El mundo está punto de convertirse en un solo espacio vital. Estamos iniciando una nueva época de la historia de la economía, la época de la economía global. Dieterich. Fin del Capitalismo global" cit. por Ghersi en Contratos Interempresarios. Astrea. Pág. 15.

tanto interna como externa, para ampliar mercados y estimular la división del trabajo, que crecerá a la par del mercado.

Sin embargo y en la búsqueda y análisis de la construcción del derecho, el jurista ruso Paschukanis esboza otra noción muy distinta pues para este, el Derecho nace o comienza únicamente allí donde hay una igualdad (formal) entre dos o más individuos que intercambian sus mercancías por medio de contratos libremente celebrados en una interpretación de tono idílico, quizás como la tercera doctrina de la dialéctica de Marx ⁽¹⁰⁾ o el modelo de contrato organizado por Vélez, libre y perfectamente paritario, aunque este tal vez no tan ingenuo y solo acorde al pensamiento o los intereses de la época.

La propia historia de la humanidad refiere que la economía, desde siempre en manos del más poderoso, pero siempre al fin y al cabo respondiendo al principio de acción y reacción, invariablemente necesitó de una regulación que intentara mitigar los notorios excesos ocurridos y así Bodenheimer ejemplifica la injerencia de la antigua administración Romana. El Emperador Diocleciano en el año 305 d.c. se ve obligado a un intento de control de los precios, tratando por Decreto de establecerlos fijos para todo el imperio; se hizo práctica corriente la requisita de productos alimenticios por parte del gobierno romano (nuestro análogo será la Ley 20.680) y se establecieron profusas manufacturas estatales que producían virtuales monopolios gubernamentales en ciertas ramas del Comercio. Cuenta Bodenheimer, que el Fisco (el *Banco Central* Romano) llegó a ser gradualmente, el mayor banquero del Imperio.

Como siempre, para modernos, los clásicos.

Siglos después, la burguesía europea y sobre todo la anglosajona, mediante los continuos y sistemáticos procesos coloniales, acumula riqueza sin cesar tratando como indígenas explotados, no sólo a los pueblos aborígenes colonizados, sino también, sin distinción de edad o sexo, a los habitantes y trabajadores de sus propias poblaciones, ahora industrializadas ⁽¹¹⁾.

¹⁰ La 3ra. doctrina de la Dialéctica concluía en la desaparición del derecho en una sociedad comunista, lo cual le otorga un cierto aspecto metafísico a la interpretación marxista del derecho, pues al fin y al cabo, el orden socialista o comunista allá en el tiempo, podría prescindir de instrumentos coactivos tales como el Estado y el Derecho. Sería el fin de la dictadura proletaria, meramente transitoria, iluso planteo que incluso en 1930 y bajo la influencia del triunfo y el éxito del primer plan quinquenal, llevó a algunos jueces como conclusión lógica, a clausurar sus tribunales.

¹¹ En *Francia*, el informe Villermé de 1840 señalaba la explotación de niños desde los siete años en hilanderías y de cinco también, quienes trabajan desde las seis de la mañana hasta la siete de la

Desde mediados en adelante o casi fines del Siglo XVIII, una nueva revolución había llegado para quedarse definitivamente, colocando en la periferia del centro del poder, una nueva clase: el proletariado.

Todos (los otros, los periféricos) eran considerados como extraños en una sociedad que acumulaba sin cesar, para gastar ostentosamente las ganancias obtenidas en buena medida, mediante el abuso constante.

El capitalismo y la apropiación privada de sus frutos, comienza así a consolidarse en cuanto gobierno y organización de la sociedad a través del dinero y del patrimonio, aun cuando como principio nada tenga de reprochable, pues el provecho o la ganancia resultan esenciales para el sostenimiento del sistema y su preservación, aunque en realidad, ello sea de la misma esencia de cualquier sistema económico ⁽¹²⁾.

El escenario de ayer tanto como el de hoy, demuestran que el derecho está a menudo determinado e incluso dominado por las fuerzas económicas y que la relación entre el orden económico y el jurídico, es más que íntima ⁽¹³⁾.

Sin embargo y como Bodenheimer, no es seguro afirmar que todos los fenómenos jurídicos son exclusiva o primordialmente resultado o superestructura del sistema de producción que prevalece en una sociedad y ejemplos de ello son las normas jurídicas relativas al matrimonio y las relaciones familiares que tienen sus raíces en consideraciones de índole no económica o las costumbres y principios religiosos que pueden afectar fuertemente el sistema jurídico y que incluso una gran personalidad y su influencia, puede moldear de modo decisivo las normas jurídicas,

tarde, señalando el informante que entre los instrumentos de trabajo en todas las fábricas, figura el látigo para mantenerlos despiertos. En *Gran Bretaña* el informe Ashley de 1842 revela que mujeres y niños trabajan en las minas, en el fondo de los pozos de 12 a 16 horas diarias; que los niños bajan a los pozos desde los 6 años para abrir y cerrar puertas; de los 12 a los 15 se los afecta al manejo de los caballos que arrastran las furgonetas de carbón, lo que equivale a recorrer entre 10 y 12 leguas diarias y luego se convierten en las propias bestias de carga, tanto como las mujeres, para tirar las sacas de carbón arrastrándolas a lo largo de galerías, de cuyo inundadas.

¹² Es obvio que también hay ejemplos históricos de intentos de contrarrestar la evolución económica mediante disposiciones jurídicas. Cita Bodenheimer las primeras coaliciones obreras resistiendo la introducción de las maquinarias allá en el comienzo de la Revolución Industrial. Paralelamente el régimen de los Estuardo temía de las invenciones destinadas a ahorrar trabajo en la creencia que ello generaría desempleo por lo cual se aprobaron leyes que prohibían la introducción y empleo de maquinaria. Mucho tiempo, después las leyes contra los *trust* en los EEUU son un paralelo moderno de la Revolución Industrial. La Ley Sherman contra los *Trust* (*Sherman Antitrust Act*) de 1890 y su complemento la Ley Clayton (*Clayton Act*) de 1914 fueron ideadas para prevenir las consecuencias amenazadoras de ese desarrollo económico. *Y el fracaso evidente.*

¹³ Según Bodenheimer hay un meollo sólido en la teoría marxista, pues no puede negarse que los cambios en el sistema económico de producción han sido con frecuencia en la historia, causa de cambios substanciales en el Derecho; no es que la situación económica sea la causa, en el sentido de ser el único agente activo y que todo lo demás sea un resultado pasivo sino que se trata más bien de una acción y reacción mutuas sobre la base de la necesidad económica que en último término, se impone siempre. Engels; carta a H. Starkenburg, Enero de 1894. Bodenheimer. Ob. Cit. Pág. 267.

pudiendo citarse para el caso a Napoleón y que muchas disposiciones del Código Civil Francés de 1804, llevan la impronta de las convicciones personales del Emperador; será en este novedoso cuerpo normativo donde la reclamada y declamada libertad e igualdad de la cercana revolución, pasó a un segundo plano, el de la mera formalidad.

En los hechos y en nuestro derecho, la *Ley 19.550 de Sociedades Comerciales* también ha sido un producto de las convicciones, pero esta vez de los representantes de una Escuela o de un Movimiento, aunque en la realidad, más allá del acierto o error de Napoleón como inspirador y mentor o en realidad de la Comisión Redactora del *Código Civil de los Franceses* como se le llamara originalmente o nuestros Autores y Doctrinarios de la LSC, en el escenario parece imposible que no sea de otro modo, pues quién crea, recrea o educa, da igual, siempre compromete y proyecta en su tarea, su propia ideología y creencias.

Así, los abogados hemos sido instruidos desde una visión crítica o adoctrinados en el dogma, según la suerte de cada uno, en el Código Civil de Vélez y la Reforma de Borda o tal vez el Código Civil de Borda, para ser más precisos, si hasta hay quien sostiene, Spota para el caso, que este en el 68, hizo desaparecer el de aquél, con el nuevo orden público económico implantado, solo reformulando menos del cinco por ciento del total de su articulado.

Recientemente el filósofo francés Comte - Sponville, en un breve análisis del Capitalismo, sostuvo que hay dos actitudes equivocadas sobre el debatido sistema ⁽¹⁴⁾; de modo didáctico refirió que a la izquierda estarán los que dicen que el capitalismo es esencialmente inmoral y no tiende a la justicia; a la derecha, los que arguyen que el capitalismo es perfectamente moral porque recompensa los esfuerzos realizados o la creatividad; pero para este intelectual ambos extremos están equivocados, pues el capitalismo es amoral y lo es porque no funciona guiado por la virtud, el desinterés o la generosidad: el Capitalismo funciona basado en el interés, en el egoísmo y por eso funciona tan bien.

Comparte con Marx, que el egoísmo es la principal fuerza motriz de todo ser humano; expresa que la gran debilidad del viejo marxismo es la inmensa contradicción que llevaba en su seno, pues Marx no acompañaba su política con una antropología acorde, por cuanto esta dice que todos

los hombres actúan siempre por interés, más sin embargo propone una sociedad que en el fondo, sólo es realizable si los hombres dejan de actuar por interés y como Marx pensaba una sociedad esencialmente utópica, hubo que aplicar por la fuerza y por la presión, lo que la moral fue incapaz de obtener. En palabras de Comte, fue así que de la bella utopía marxista del siglo XIX, pasamos a los conocidos horrores del totalitarismo en el siglo XX.

Si el Capitalismo es amoral y lo es o debiera serlo, es natural razonar que su modo de empleo y efectos dependerán de la moral o la ética de los economistas o gobernantes de turno, no obstante lo cual deberá necesariamente reconocerse que la construcción social del derecho se nutre de múltiples y variadas fuentes, que el notable esfuerzo de Kelsen en la incesante búsqueda de una teoría pura del derecho es un imposible y que en definitiva, en diversas épocas, la progresiva formación del derecho, muchas veces fragmentaria y no sistemática generada a través de la continua y necesaria adaptación a los requerimientos de los agentes económicos, ha dado lugar a un sistema jurídico a veces contradictorio e incoherente, de lo cual nuestro País no ha resultado ajeno.

El proceso económico se centra en la producción y es una verdad manifiesta que en los primeros tiempos el hombre *in genere* no era su objeto y que por el contrario, se le supeditaba a lo económico; por ello, hay quienes sostienen que la economía liberal no concibió a la economía con características de servicio, sino que observa para luego calificar y clasificar al ser humano como único y mero consumidor y por cierto que muchas veces, bastante menos que eso. Es ese capitalismo liberal que en su primera fase, era el capitalismo contra el Estado.

En 1789 ve la luz una revolución ⁽¹⁵⁾.

Cien años después de la República, no será ya la lucha de clases, sino la idea de cooperación entre el Capital y el Trabajo. Fue la Encíclica

¹⁴ André Comte – Sponville. Diario La Nación 20.12.06.

¹⁵ Tras la Revolución Francesa burguesa, en 1791 el Rey de Francia acepta la Constitución; es del mismo año la Ley Chapelier, quizás la más importante en materia económica de la Revolución pues suprime las corporaciones, prohíbe los sindicatos y funda contra la antigua tutela del Estado Monárquico, la libertad comercial e industrial; para algunos será en ese momento en que el sistema capitalista queda definitivamente constituido. En 1792 nace la República, como histórica bisagra que marcó el fin de un modo y el principio de una evolución revolucionaria del sistema normativo y económico imperante con la consagración del Capitalismo liberal, hasta su apogeo poco antes de la primera Guerra Mundial.

Rerum Novarum de León XIII (1891) la que enfatizó la importancia que tienen las instituciones para patronos y obreros, apelando a la justicia social estatal para estos últimos, en pugna con el liberalismo decimonónico a ultranza y en la mayoría de las ocasiones inhumano y cruel frente al cual, la reacción (otra vez) se consumó en el nuevo *statu quo* del Estado Social de Derecho, donde nace definitivamente el intervencionismo del Estado en la economía, el Estado Bienestar de Keynes. El Estado Gendarme es reemplazado por el Estado de Providencia o como dijera Jean Marchal, el Estado Fáustico, el Estado feliz y venturoso.

Tras la crisis económica de 1929 y Keynes en 1936 con su Estado de Bienestar, el Estado renuncia a la abstención sistemática como programa y nace la dirección planificada de la economía, pero que desembocará en la consagración del Capitalismo Liberal y la globalización que hoy vivimos o sufrimos según se trate, como la forma más completa del imperialismo moderno o la imposición a escala mundial, de un modelo particular de sociedad.

Asistimos al nacimiento de la globalización ⁽¹⁶⁾ y sus consecuencias; el imperialismo a través del poder de las armas, aunque este aún subsista, pasó a un segundo plano, dando lugar al imperialismo del poder económico, donde en lo particular, para sobrevivir o maximizar sus ganancias las *sociedades*, como el típico vehículo de empresas capitalistas sin espíritu ni nacionalidad, han producido notorios abusos y desvíos con el apoyo manifiesto de muchos Estados y antes Reinos.

América fue colonizada, invocando el nombre de Dios, saqueada y muchas veces masacrada; el Virreinato sureño y después La Argentina, no escaparon a esa concepción de la eliminación sistemática; el capitalismo criollo lastimó nuestra conciencia para siempre, no solo en la Patagonia arrasada; más de un dictador de los tantos que sufrimos, mientras nuestra vida no era más que un blanco móvil, solo fue un idiota útil o consciente, pero siempre funcional al sistema económico imperante.

Muchos años después de la invasión española y como típico producto histórico nacional y popular, vinieron nuestras nacionalizaciones y con el

¹⁶ Giddens definió la globalización como una conexión tal entre puntos distantes del planeta que los eventos que se presentan en un lugar distante geográficamente de otro punto, están en capacidad de influenciar este último modelando sus condiciones económicas, su estructura social e incluso sus instituciones políticas.

tiempo, los intentos hipertróficos de regulación económica que terminaron distando hasta de la razonabilidad (¹⁷).

Con el tiempo otra vez, el endeudamiento económico no era ya coyuntural sino casi insoluble y estructural, con recesión e inflación, con profundos períodos de hiperinflación, con el desajuste permanente de las cuentas fiscales y la inevitable y no declarada quiebra informal del Estado, mal que nos pese. Las sucesivas leyes de Consolidación de Deudas en el Estado Nacional de 1991 y 2000, no han sido más que la parodia legislada de un procedimiento de avenimiento compulsivo, para lograr un momentáneo levantamiento del estado falencial.

Cada crisis fue sucesivamente llamada por algunos, la peor crisis económica del país, siempre tocando fondo y siempre recurriendo al Fondo. En algún punto, la ingenuidad y paciencia del pueblo argentino, ya no tienen parangón.

Es nuestro habitual *corsi e ricorsi* en la historia y por ello, la sorpresiva implantación para la gran mayoría de un esquema neoliberal como privilegio de unos pocos y particularmente por el menos pensado en la última década del siglo pasado, recreó un modelo de desregulación y desmonopolización, que entregó de plano la economía al Mercado.

Dejamos por fin de combatir al Capital, aún cuando muchos piensen que en la realidad ello no fue más que una rendición incondicional al Capitalismo neo liberal; simultáneamente, la Sociedad de las dos velocidades, la de los excluidos y los incluidos, conocerá durante la democracia de l'État c'est moi, su período más fecundo y prolífico, cuyo resultado perdurará hasta nuestros días, gracias a todos aquellos que luego, fervorosa y cuidadosamente *planificaron* la subsistencia y persistencia de los excluidos, entregándoles planes que paradójicamente, son de más que dudoso futuro.

Poco tiempo después, iniciaríamos el presente siglo con un conflicto sin precedentes y una multitud de presidentes, agolpados en una semana; pero en verdad, ya no era una de las tantas crisis.

¹⁷ La representación más pragmática y significativa de la decadencia y auto destrucción consciente o inconsciente de nuestra singular economía capitalista puede reducirse en un simple cálculo: un peso moneda nacional de hoy es igual a 0,00000000000001 peso moneda nacional de 1881; dicho de otro modo, un peso de hoy equivale a \$ 10.000.000.000.000 de 1881 *por lo cual y simplificando* el valor del dólar en pesos tres (\$ 3) hoy, para comprar un dólar con aquella moneda, necesitaríamos 30 millones de millones o 30 billones de pesos moneda nacional de 1881; desde 1970, cada tanto y en economía, eliminando ceros nos quedamos con 1, nos sacamos un 1.

La gravísima situación política e institucional en que se sumió a nuestro País (2001-2002) nos llevó a la frontera, en más de un momento largamente sobrepasada, de la ruptura del tejido social y entonces por segunda vez en poco más trece meses, nuevamente la Emergencia Pública ⁽¹⁸⁾ pero esta vez con un agravante, pues debe comprenderse que “cuando el Gobierno de un País democrático toma la decisión de emprender el camino que va del Estado de Derecho al Estado de Necesidad adopta una de las resoluciones más graves de su historia. La Sanción de la Ley de Emergencia Pública ha significado el abandono del estado de derecho y el comienzo poco ilustre del Estado de Necesidad. Mientras el primero está dominado por el principio de la Legalidad, el segundo es el que se rige por la Razón de Estado” ⁽¹⁹⁾.

En noviembre de 2000 (Ley 25.344) declaramos en emergencia la situación económico financiera del Estado nacional, la prestación de los servicios y la ejecución de los contratos a cargo del sector público nacional. En enero de 2002 (Ley 25.561) declaramos la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria.

De la convertibilidad por imperio de la Ley y el fantástico uno a uno, a la convertibilidad por imperio del BCRA y el uno a tres y monedas; durante años imploramos que no se *disparara* el precio del dólar; hoy nuestro más denodado esfuerzo tiende a que el dólar se mantenga *alto* para así sostener buena parte de las previsiones presupuestarias. El precio del dólar, hoy es política de Estado, tanto como el sistema monetario financiero y la política de acumulación de reservas.

Aquí y allá, donde se quiera y en cualquier tiempo, el derecho no

¹⁸ “En torno al tercer agravio, cabe recordar que el tema bajo examen -determinar si las normas dictadas con *motivo de la emergencia económica* y la pesificación incluyen a los depósitos judiciales- se presenta como otra derivación de las medidas implementadas para conjurar la crisis que padece el país desde hace tiempo, pero que demostró toda su intensidad y gravedad a partir de fines de 2001 y condujo, entre otras cosas, como es bien conocido, a la declaración legal del estado de emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria (ley 25.561). Al expedirme en las causas (...) dictámenes del 22 y 26 de octubre de 2004, respectivamente, *también vinculadas a esta situación de crisis, señalé que la doctrina de la emergencia no es tema novedoso en la historia argentina ni en la jurisprudencia del Tribunal...*” Del Dictamen del Procurador General de la Nación. Autos E. 68 XL. EMM S.R.L. c/Tía S.A. s/ordinario s/incidente de medidas cautelares. 09/2005.

¹⁹ “El Estado de Derecho es el que se concibe como una organización de los individuos basada sobre la idea de la legalidad; esta es la forma de expresión de la voluntad constitutiva y sobre ella se basa la legitimidad de los órganos que ejercen el Poder Público (...) En cambio, el Estado de Necesidad se basa sobre la idea de autonomización del Estado, en su separación de la sociedad que ordena y a cuya organización institucional provee de manera que el Poder Público se separa de toda legalidad, especialmente de la que le da la Ley Fundamental y queda privado de la necesaria legitimidad” María Elena Agradano de Llanos. RAP. Doctrina. Septiembre 2002. Nro. 288, pág. 25.

será nunca una ciencia neutra y menos carente de contenido político e ideología; el derecho es axiología y todo sistema jurídico se identifica con el sistema político.

En lo que importa, en nuestro País, los cambios normativos en general, han sido muchas veces meramente espasmódicos pero no estructurales y sistémicos; menos pensados a largo plazo. Si a ello se le agrega que para algunos autores, la técnica jurídica empleada en los llamados sistemas continentales como el nuestro, donde se priorizan las edificaciones principistas utilizando la lógica de la abstracción como proceso y resultado investigativo desde las cuales se deducen luego las soluciones particulares, ha significado contratiempos en la creación de las estructuras normativas, la cuestión finalmente se complica ⁽²⁰⁾.

Para aquellos, la LSC 19.550 (Adla, XXXII-B, 1760) de 1972 es un marcado producto y claro arquetipo de este dogmático sistema de construcción normológico abstraccionista, que enfrentado luego a la realidad económica, ha generado situaciones de tirantez en las estructuras, cuando no fisuras en su rígida organización, no obstante el indudable valor que ha representado y significa aún en el contexto global, la norma de que se trata.

Etcheverry dirá que en nuestro País no hay anomia, sino hipernomia y que en muchos casos las reglas son tan contradictorias, que los juristas hacen ingentes esfuerzos para reconstruir un sistema de derecho civil y comercial que en ocasiones, resulta anárquico; advierte que nuestro derecho se nutre de la práctica; que los negocios que hacen falta los empresarios los hacen, con o sin orden legal claro. Después vendrán las consecuencias; las humanas disidencias, las cláusulas poco claras o la factibilidad de una doble o a veces triple interpretación, llevarán inevitablemente a las partes al conflicto.

La realidad económica de un modo u otro *informa* al sistema jurídico; si este no responde o lo hace, pero tardíamente o de forma inadecuada o lo que es peor, con normas incompatibles o confusas o carentes de significación, la crisis o el conflicto no tardarán en hacerse

²⁰ El *common law* (el derecho consuetudinario) *aislado de las corrientes continentales*, se desarrolló en las Cortes Reales (Inglaterra) que dictaron sentencias fundadas en la razón y las costumbres, creando así un sistema único. Su raciocinio tiende más a la inducción que a la deducción y así llega a ser natural *el inferir consecuencias generales de casos particulares*. La continuidad del sistema está asegurada por la regla de precedentes jurisprudenciales y será solamente en los tiempos modernos cuando la ley escrita tendrá un papel equivalente en el desarrollo de ese derecho.

notar generando tensión.

2. La Empresa ⁽²¹⁾ y el Sistema Económico. La economía en sentido lato, el empresario cualesquiera sea su forma y la empresa en sí, fluyen constantemente buscando y encontrando casi a diario, nuevas y diversas vertientes de desarrollo y expansión; sin ir más lejos, la institución que hoy llamamos sociedad, no es más que un mecanismo o técnica de organización del substrato empresa, como por cierto que también lo es la *Agrupación de Colaboración (AC)*, la *Unión Transitoria de Empresas (UTE)* o el flamante *Consortio de Cooperación (CC)*.

La empresa en sentido económico, es aquello que constituye el objeto genérico y abstracto de toda sociedad mercantil.

Como ya hemos visto, en un primer momento, la actividad mercantil organizada estuvo en manos de empresarios individuales; luego, en el desarrollo creciente de estos y en la medida que la economía se organizaba y sistematizaba ampliando progresivamente su ámbito territorial, las fuerzas aisladas de aquellos van resultando estériles para articular y movilizar simultáneamente el conjunto de elementos de variada gama que requiere la explotación de una empresa.

Nace por necesidad, el fenómeno asociativo de fuerzas individuales buscando repartir en la pluralidad, el capital, el compromiso y la actividad, para asumir simultáneamente los riesgos que implica el ejercicio del comercio en gran escala; la *sociedad* substituirá a los empresarios individuales, en la acción y en la titularidad del ente empresa ⁽²²⁾.

Según la LSC, el concepto de sujeto de derecho contenido en el art. 2º es comprensivo o abarcativo de la noción de empresa, toda vez que la actividad de esta última está directamente relacionada con la producción e intercambio de bienes y servicios, con lo cual se ha apoyado en la

²¹ La Empresa ha sido definida en 1993 por el Consejo Económico Social de las Naciones Unidas como *la unidad institucional comprometida en una actividad de producción*. El término empresa deriva del verbo emprender y es un participio substantivado. Empresa es acción y efecto de emprender; su fin objetivo se logra mediante la organización de los medios y acciones que son la misma empresa y que es lo que especifica o diferencia a cada una de ellas. Así la estructura de una empresa se establecerá según las exigencias del fin al cual toda empresa está ordenada. Se tratará del fin de esa actividad en que la empresa consiste, el denominado el *finis operis* y no al de las personas que la realizan, el *finis operantium*. Su noción juntamente con la del empresario evoca a la célebre sentencia de la Rota Florentina - *Taberna sine Tabernario esse non potest* - e importa un concepto liminar.

²² La empresa, concebida como una organización activa, estructurada funcionalmente para colocar en el mercado los bienes o servicios que en ella se producen o se adquieren para su posterior enajenación, no es un sujeto de derecho. Sujeto de derecho es la persona física titular de la empresa quien asume los riesgos de su explotación y hace suyos los beneficios que puedan resultar. Contratos comerciales. Legitimación para contratar en nombre de la empresa. Farina, J. LL 1995-B, 1224.

significación elaborada por el art. 2247 del Cód. Civil Italiano ⁽²³⁾ que en 1942 abandonó el acto de comercio y el comerciante como ejes de su sistema mercantil, substituyéndolo por las nociones de empresa y empresario.

Pero por cierto, la naturaleza jurídica de la empresa, es un tema en el cual no existe una sistematización estable que conforme por igual al Derecho y a la Economía. Para Broseta Pont el concepto jurídico de empresa debe coincidir con el económico, pues cuando el derecho positivo se refiere a la empresa debe hacerlo necesariamente a su concepto económico, es decir a lo que esta es en la realidad económica; así, la economía y el derecho deben referirse al mismo fenómeno de la realidad social ⁽²⁴⁾; Halperín al tiempo de evaluar la conveniencia de incluir el concepto de organización en la definición de sociedad, circunscribía dicha noción a un plano estrictamente jurídico referido al funcionamiento de la Sociedad y no a los elementos integrantes de la empresa que hacen referencia a una noción distinta, la económica.

La empresa coordina los factores para la producción de bienes y manufacturación de servicios concurriendo al mercado con el fin de colocar su producción, ya sea para otras empresas o bien para satisfacer las demandas de los consumidores, obteniendo de tal modo su tasa de beneficio (*tb*) por lo que cumple de tal modo un rol esencial en el sistema económico: realizar el proceso de acumulación capitalista ⁽²⁵⁾ pero algunos autores avizoran que en la empresa, hoy no todo es economía y afirman que en esta, la economía en *stricto sensu* ha perimido pues late ahora una ideología, una garantía, una fe y ello particularmente en la empresa de los países capitalistas, principalmente los EEUU, el pueblo creído en que ha sido escogido por Dios ⁽²⁶⁾.

Para Gherzi, el *capital organizado* es tal vez la expresión más aproximada para designar lo que denomina el subsistema empresa, considerándolo en relación al subsistema económico en sí mismo y

²³ "Il contratto di società: due o più persone conferiscono beni o servizi per l'esercizio in comune di un'attività economica allo scopo di dividerne gli utili".

²⁴ Nissen observa que la LSC antes que definir a la sociedad, solo enumera los elementos necesarios e indispensables para su existencia. "Ley de Sociedades Comerciales", t. 1, p. 59. Ábaco, 1993.

²⁵ C. Gherzi. Cuantificación Económica. Contratos Interempresarios. Astrea 2001. Pág. 30.

²⁶ Jeremy Rifkin. El Sueño Europeo. Paidós. 2005 Pág. 29 y sgtes. "Cuando los peregrinos desembarcaron en Plymouth Rock en 1620, creían sinceramente que Dios los había liberado del yugo de sus opresores europeos (...) La idea de un pueblo escogido siguió resonando a lo largo de la historia americana hasta convertirse en el lema del sueño americano (...) Muchos americanos siguen viéndose a si mismos como un pueblo escogido y a EEUU como la tierra prometida (...) creen que los designios de Estados Unidos son los designios de Dios".

respecto del total social, la Sociedad *in genere*.²⁷

Según Gherzi la empresa como agente económico, es la organización de los medios productivos y/o la organización de la comercialización; es una unidad productiva de características simples o complejas crecientes y en la cúspide el Estado como Empresa, respondiendo en definitiva a la lógica del Sistema Económico imperante (²⁸).

Así la empresa como tal, está inserta en un sistema económico y este es aquel que trata de resolver los problemas derivados de la transformación de los recursos naturales en bienes y servicios, así como la distribución y asignación a los seres humanos de aquellos (²⁹). La lógica de Reproducción del Sistema implica que este último tiene que generar necesariamente excedentes, la tasa de beneficio (*Tb*) que no es sino la retribución del empresario o su ganancia (la diferencia entre el costo y el precio de venta) y esta es la lógica de todos los sistemas económicos. Si no hay generación de excedentes la empresa desaparece. En la empresa siempre tendrá que haber *Tb* con una maximización de esta tasa, transfiriendo, reduciendo, ahorrando o suprimiendo costos pues tales conductas, representan la eficiencia a nivel empresarial.

Más adelante se analizará en profundidad la Ley en estudio no obstante lo cual y a título de anticipo, de su artículo 1º surgen claramente los propósitos antes enunciados, pues se ha conformado una organización común con la finalidad de facilitar, desarrollar, incrementar o concretar operaciones con el fin de mejorar o acrecentar resultados.

Se ha intentado legislar una nueva modalidad de desarrollo de *la empresa*, una nueva forma de obtener, *ni más ni menos, que más* tasa de beneficio. Sin embargo, bien se ha señalado que la racionalidad empresarial entendida como maximización estricta de beneficios, no

²⁷ En lo particular, la Sociedad Comercial, definida como aquél recurso técnico que debidamente legislado importa asumir la calidad de centro de imputación de derechos, deviene entonces como un medio o herramienta para llevar adelante una empresa, concepto este último abarcativo de una actividad compleja y organizada de los factores de producción encauzados hacia fines predeterminados, como una efectiva actividad organizada de producción e intercambio de bienes o servicios. En el punto, no será ocioso destacar que entre los conceptos Empresa y Sociedad si bien existen puntos de contacto, por cuanto la Sociedad ha sido el instrumento por excelencia para llevar adelante una empresa, las diferencias son substantivas.

²⁸ La Constitución para el caso, establecerá las bases del sistema con el cual se procurará por un lado determinar las normas de conducta y por otro ordenar la economía, surgiendo así los subsistemas jurídico y económico de un País; en nuestro medio será el sistema económico capitalista de acumulación privada (*SECAP*) que no es sino la forma de cómo se produce la apropiación y en quién. En este *SECAP* entonces la tasa de beneficio en cada acto económico será apropiada para un particular edificando de tal modo el concepto de propiedad privada contenido en nuestro art. 17 de la Constitución Nacional.

²⁹ C. Gherzi. Metodología de la Investigación de las Ciencias Jurídicas. Ed. Gowa. 4ta ed. Pág. 166.